



SALA DE DECISIÓN PENAL PARA ADOLESCENTES

PROCESO: 05 001 60 01250 2019 02013
DELITOS: Tentativa de homicidio
PROCESADO: J.A.L. G
PROCEDENCIA: Juzgado Cuarto Penal del Circuito para Adolescentes de Medellín
OBJETO: Apelación auto que decreta nulidad de la acusación.
DECISIÓN: Confirma
M. PONENTE: Rafael Delgado Ortiz
TEMA: suspensión del proceso conforme al 158 del CIA
AUTO: 18
ACTA: 44

Medellín, diecisiete de marzo de dos mil veintiuno

ASUNTO PARA TRATAR

Procede la Sala a resolver la apelación interpuesta por la delegada de la Fiscalía y el Ministerio Público, contra el auto emitido el primero (1º) de febrero de dos mil veintiuno, por la Juez Cuarta Penal para Adolescentes, con función de conocimiento, de Medellín, mediante el cual decretó la nulidad desde la formulación de acusación.

ANTECEDENTES FÁCTICOS

Según lo relacionado en el escrito de acusación, los hechos que dieron lugar a la investigación penal se presentaron el cuatro de diciembre de dos mil diecinueve, a eso de las 22:55 horas aproximadamente, en la calle 53 con carrera 52 vía pública del Municipio de Medellín, cuando el joven J.A.L.G, causó herida con

arma corto punzante (tipo navaja) al ciudadano Cristian Andrés Vásquez Velásquez.

La herida comprometió la arteria femoral común, debajo del ligamento inguinal, en forma oblicua, transfixiante de la vena femoral común, lo que le ocasionó un choque hipovolémico.

El cinco de diciembre de dos mil diecinueve, ante la Juez Primera Penal para Adolescentes de Medellín, se realizó audiencia de legalización de captura, formulación de imputación por el delito de homicidio en la modalidad de tentativa, conforme a lo consagrado en el artículo 27 y 103 del Código Penal. La Fiscalía declinó de la solicitud de imposición de medida de internamiento preventivo, por lo que se decretó la libertad de J.A.L.G.

EL escrito de acusación se presentó el cuatro de febrero de dos mil veinte y correspondió por reparto a la Juez Cuarta Penal para Adolescentes, con funciones de conocimiento y el veintiséis de mayo de ese mismo año se realizó la formulación de acusación.

En audiencia preparatoria celebrada el día primero de febrero de dos mil veinte, previo al inicio de esta, la Juez decretó la nulidad desde formulación de la acusación, de conformidad con el artículo 457 del Código de Procedimiento Penal, al advertir una vulneración al artículo 158 del Código de Infancia y Adolescencia, debido proceso y derecho de defensa.

LA PROVIDENCIA APELADA

La Juez consideró que, según lo relacionado por la Fiscalía, Defensa y Representante de Víctimas, a la

fecha se han agotado todas las labores investigativas con el fin de establecer la ubicación no solo de la víctima sino además de J.A.L.G, por lo tanto, advierte que se debe dar aplicación al artículo 158 del Código de Infancia y Adolescencia, el cual establece que no se puede realizar el juzgamiento sin su presencia, etapa que comienza con la formulación de acusación, por lo que sus efectos se deben retrotraer a esa audiencia.

Precisó que si bien dio lugar a que se efectuara la acusación en la respectiva audiencia, se trató de un error, ya que desde ese momento procesal se advertía que tanto víctima como victimario no habían sido ubicados, en consecuencia, decretó la nulidad desde la formulación de acusación y, por lo tanto, ordenó que la actuación sea remitida a la Fiscalía, con el fin de que realice, si lo observa necesario, más actos de investigación tendientes a la ubicación del procesado.

DE LA APELACIÓN

DELEGADA DE LA FISCALÍA

Se opuso a la decisión proferida por la Juez, argumentó que la audiencia preparatoria no es el escenario para decretar la nulidad y como consecuencia, retrotraer la actuación, hace alusión a la decisión de la Corte Suprema de Justicia con radicado 58395 del 21 de noviembre de 2020.

Indicó que en el proceso se adelantó la audiencia de formulación de imputación y acusación, se cumplió con una debida notificación de la diligencia, siendo un derecho que le asiste al procesado no comparecer, como tampoco está obligada la víctima

a asistir a las audiencias y en las diligencias se ha contado con la presencia del defensor, en consecuencia, solicita que se revoque la decisión y se ordene continuar con el desarrollo de la audiencia preparatoria.

MINISTERIO PÚBLICO

No comparte la decisión proferida por la Juez, considera que la solución dada no es la adecuada, toda vez que la formulación de la acusación se surtió con el cumplimiento de los parámetros legales.

Advirtió que el artículo 158 del Código de Infancia y Adolescencia, el cual fue declarado exequible condicionadamente por la Corte Constitucional en sentencia C 055 de 2010, establece que se debe analizar la situación en la cual se encuentra el adolescente, y prevé la solución en el sentido de suspender la diligencia hasta que se logre su comparecencia, no precisa por cuánto tiempo, pero sí hasta que el imputado aparezca, sin que sea necesario decretar la nulidad de la acusación.

NO RECURRENTES

Representante de víctimas, a pesar de que no apeló la decisión, solicita que se revoque y se dé continuación a la diligencia.

El defensor, petición que se mantenga la decisión de la Juez, en procura de proteger el derecho al debido proceso y defensa que le asiste al menor imputado, toda vez que la

nulidad corrige el hecho de que no hubiese sido notificado debidamente para la audiencia de formulación de acusación, lo cual está avalado por el artículo 158 del Código de Infancia y Adolescencia que precisamente prohíbe la realización del juzgamiento en ausencia del acusado.

Destacó que durante la actuación no se estableció que el joven haya sido declarado contumaz o renuente a comparecer al proceso, por el contrario, la información con la que se cuenta es que regresó a su país Venezuela, y que su celular lo vendió a otra persona, es decir, que para la audiencia de formulación de acusación no se contaba con información sobre su paradero.

Sostuvo que la Fiscalía no ha culminado su labor investigativa en lo que respecta a la ubicación del joven, ni tampoco con la identificación plena del mismo, labor que se dificulta tratándose de un ciudadano venezolano, ante la falta de colaboración por parte del Gobierno de ese país.

SE CONSIDERA PARA DECIDIR

En primer lugar, ha de afirmarse que la Sala es competente para resolver la apelación propuesta de conformidad con el artículo 168 de la ley 1098 de 2006, dentro de los límites impuestos por la naturaleza del recurso y los temas de impugnación.

Conforme a los argumentos expuestos, se debe analizar si procede la suspensión del proceso penal que se adelanta en contra del joven J.A.L.G por el delito de tentativa de homicidio, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 158 del Código de Infancia y Adolescencia, en caso afirmativo, valorar si la solución de

nulidad propuesta por la Juez de instancia es la adecuada o, por el contrario, se debe continuar con la audiencia preparatoria.

Para abordar el problema jurídico planteado, se retomará el contenido del artículo referenciado, así como, algunos apartes de la decisión de la sentencia C-055 de 2010 que declaró exequible, de forma condicionada, la norma, con el fin de analizar el caso particular, así como precisar los aspectos que se deben tener en cuenta para dar aplicación a la preceptiva legal.

El artículo 158 del código de infancia y adolescencia establece:

“PROHIBICIÓN DE JUZGAMIENTO EN

AUSENCIA. *Los adolescentes sometidos a procesos judiciales por responsabilidad penal no serán juzgados en su ausencia. En caso de no lograrse su comparecencia se continuará la investigación y el defensor público o apoderado asumirá plenamente su defensa hasta la acusación o la preclusión. Si hay acusación, se notificará al defensor público o apoderado y al Defensor de Familia. El proceso se suspenderá mientras se logra la comparecencia del procesado. En estos eventos la prescripción de la acción penal se aumentará en una tercera parte”.*

Tal como lo aludió la delegada del Ministerio Público, esta norma fue objeto de estudio de constitucionalidad a través de la sentencia C 055 de 2010, mediante la cual se declaró exequible de forma condicionada. Allí esa Corporación concluyó varios aspectos importantes que se deben destacar, a saber:

“...A esta Sala le resulta nítido que la previsión consagrada en el artículo 158 del C.I.A., dispuesta en el marco de potestad de configuración normativa reconocida al legislador, es constitucional como quiera que con ella se refuerzan las condiciones para que el adolescente acusado pueda ejercer su defensa material, contradecir las pruebas, participar en el juicio y expresarse libremente, a modo de reconocer su especial condición que justifica ampliar el ámbito del derecho al debido proceso, así como mayores exigencias para las autoridades, para asegurar que el

menor goce efectivamente de tales garantías constitutivas de su derecho.

(...)

De lo hasta aquí dicho se puede entender con toda claridad, que la disposición que crea como garantía para el adolescente infractor, **que el juicio en su contra no pueda ser adelantado en su ausencia, forzando así a la suspensión del proceso, no es una medida arbitraria o irracional, sino que opuesto a ello, es consistente con las reglas generales del procedimiento y la procura de hacer efectivas las garantías conaturales a un debido proceso.**

(...)

No se crea con lo dispuesto en el artículo 158 del C.I.A., una discriminación positiva desproporcionada que desborde los límites constitucionales del poder de configuración del legislador, sino que se encuentra ajustada al garantismo procesal penal propio a la Constitución. Se trata por cierto de medidas que con referencia al cuarto requisito con el que se juzga la validez de la disposición ejercida en el marco de la potestad normativa del Congreso, **satisfacen la realización material de los derechos del procesado, como menor, como sujeto de especial protección respecto del cual se procura su interés superior, así como la eficacia de su derecho sustancial.**

Ahora bien, no obvió la Corte que, si bien tal prerrogativa estaba dirigida a garantizar los derechos de defensa y contradicción del procesado, ello podría redundar en una afectación de otros bienes jurídicos trascendentes como es la eficacia y continuidad de la administración de justicia, es decir, el deber del Estado de juzgar al responsable de hechos delictivos, así, como los derechos de la víctima a la verdad, justicia y reparación los cuales se podrán garantizar una vez el procesado comparezca. respecto a este punto precisó:

“...77. Por lo que hace referencia a los dos primeros, por su condición de bienes objetivos, podría afirmarse sin mayores dificultades que la ponderación dispuesta por el legislador es prima facie constitucional, dado el carácter prevaleciente de los derechos de los menores, su condición de sujetos de especial protección y la prosecución de su interés superior. Y, tras analizar con mayor profundidad el asunto, se

encuentra que tampoco hay allí una restricción desproporcionada de aquellos.

A este respecto, estima la Corte que lo previsto en el artículo 158 del C.I.A. presupone que la Fiscalía haya adelantado y siga adelantando, una vez suspendido el proceso, todas las actuaciones a su alcance para hacer posible la comparecencia del adolescente infractor (art. 250-1 de la CP). De este modo no sólo se reduce el impacto de la limitación dispuesta sobre la función pública de administrar justicia con eficiencia y de punir la actuación delictiva, sino que también se facilitan las condiciones para hacer efectivos los derechos de las víctimas, así como el discurso constitucional de los menores de edad y las normas propias a su debido proceso.

78. **Porque sólo así, con el trabajo denodado de las autoridades competentes, se crean las opciones serias para hacer comparecer al menor acusado y en el caso de ser este responsable, administrar justicia, conocer la verdad y reparar a las víctimas.** A través de su sometimiento al sistema de responsabilidad penal especial y diferenciado dispuesto, al mismo tiempo se hace posible que el adolescente infractor sea juzgado y pueda participar en dicha etapa procesal, defenderse materialmente, comprender lo reprochable de su actuación, reconocer a la víctima y valorar en su integridad el daño causado. Y, en el evento de que reciba sanción, pueda el juez proferir un fallo que atienda a las condiciones específicas del menor y enseñarle, con los medios pedagógicos que encuentre pertinentes y adecuados (art. 140 C.I.A.), la forma de asumir su proyecto de vida en sociedad, con la libertad derivada de su condición humana, con la igualdad y la desigualdad legítimas que le sean reconocibles, pero también con el respeto y solidaridad que le han de merecer los derechos de los otros y los intereses públicos y colectivos.

Finalmente, concluyó:

Así y en desarrollo del principio de conservación del derecho y en uso de la analogía iuris (en atención a lo previsto en los artículos 291 y 339 del C.P.P.), lo expuesto conduce entonces a la declaratoria de exequibilidad condicionada de la expresión "Los adolescentes sometidos a procesos judiciales por responsabilidad penal no serán juzgados en su ausencia", del artículo 158 del C.I.A., **bajo el entendido de que la misma no incluye al infractor contumaz o rebelde.**

Es decir que si la Fiscalía, conforme con las competencias que le corresponden (artículos 250 CP y 114 del C.P.P.), determina que el adolescente infractor, habiendo sido citado en debida forma al proceso, no ha comparecido al mismo sin causa por éste justificada así sea

sumariamente, o hace saber que no desea participar de él, así deberá informarlo al juez competente. Este, en consecuencia, deberá dar trámite a todas las etapas del proceso penal en su contra, incluida la investigación y el juzgamiento, sin que haya lugar ni a suspensión del proceso ni a la extensión del término de prescripción de la acción penal. En todo caso, deberá asegurarse la plenitud de garantías del derecho de defensa que le son predicables al menor, conforme lo previsto por la jurisprudencia constitucional¹, a través del apoderado, el defensor público y el defensor de familia en lo que a éste concierne. (las subrayas y negrillas son por fuera de texto).

Lo expuesto demarca el análisis propuesto en esta instancia, en consecuencia, creemos que está definido entonces que la norma prohíbe que se adelante la etapa de juzgamiento en ausencia del adolescente y se debe suspender hasta que se logre su comparecencia, sin embargo, tal como se refiere en párrafos precedentes la aplicación de tal precepto legal, reclama una verificación del caso particular, toda vez que no tiene asidero en aquellos respecto a quienes se compruebe que son renuentes o hayan sido declarados contumaces.

En el caso bajo examen, de los elementos proporcionados se estableció que el cinco de diciembre de dos mil diecinueve, se celebraron, ante el Juez Primero Penal para Adolescentes, con funciones de control de garantías, de esta ciudad, audiencias preliminares de legalización de captura y formulación de imputación, habiéndose declinado la solicitud de imposición de medida de internamiento preventivo. Sobre los datos personales del presunto infractor, aparece en la boleta de libertad, su nombre completo, identificación en la que se señala que es ciudadano venezolano del Estado de Miranda; como lugar de ubicación aportó la dirección de un

¹ Vid. fundamentos jurídicos 67 y 68 de esta providencia y sentencia C-684 de 2009.

hotel en el centro de Medellín, calle 79 # 23-177 interior 172, teléfono 3015876760.

La audiencia de acusación se realizó el día veintiséis de mayo de dos mil veinte y una vez instalada la misma, el defensor advirtió que no le fue posible establecer la ubicación del menor en los abonados 3015876760 - 304212 7560; dijo que solo en uno le contestaron y le indicaron que no lo conocían. En ese mismo sentido, la Juez refiere que también llamaron a esos números telefónicos pero no contestaron, y la defensora de familia, por su parte, señaló que la psicóloga Lady Andrea Ramírez Montoya, en su informe dejó sentado que logró establecer contacto con el 304212 7560 allí le respondió una señora con acento venezolano de nombre Maribel González, la cual argumentó que la madre del adolescente le vendió ese celular, por necesidad y lo que sabe es que al joven el padrino se lo llevó nuevamente para Venezuela, sin que a la fecha tenga conocimiento de lo que pasó con la familia y a la mamá no la volvió a ver.

Finalmente, la Juez decidió realizar la audiencia de acusación, tras indicar que desde la audiencia de formulación de imputación el adolescente conocía del proceso que se adelantaba en su contra, situación que lo obligaba a estar pendiente, esa decisión fue avalada por la delegada del Ministerio Público y demás partes.

La audiencia preparatoria, se suspendió en tres ocasiones, la primera fue el cuatro de agosto de dos mil veinte, allí nuevamente dejó constancia el defensor que no había podido comunicarse con su asistido más allá de lo que fue informado sobre que al parecer se encontraba en Venezuela. El encargado de las

notificaciones del despacho refirió que se comunicó a los abonados telefónicos ya anunciados 3015876760 - 304212 7560, y en el último de ellos le contestó una persona que se identificó como Angeli, al parecer ciudadana venezolana, quien le indicó que el joven se había regresado a su país de origen, Venezuela y no tenía cómo contactarlo, finalmente, la fiscal manifestó no tener ningún otro dato de ubicación.

En esa diligencia la Juez advirtió que no se podía dar continuidad a la misma hasta tanto no se agotaran todos los trámites para la ubicación del adolescente, por lo que solicitó a la Fiscal que realizara una orden de trabajo con el fin de que se ejecutara un acto de investigación tendiente a la ubicación del procesado.

El nueve de noviembre de dos mil veinte, se instaló nuevamente la audiencia preparatoria, la defensa insistió en su preocupación por no poderse contactar con su defendido, no contaba con información que le permitiera ejercer una debida representación. La Fiscalía advirtió que a esa fecha no tenía respuesta a la orden de trabajo expedida, por lo que solicitó se suspendiera la diligencia.

El treinta de noviembre de ese mismo año, con el fin de realizar la audiencia preparatoria acudieron las partes e intervinientes nuevamente, la delegada de la Fiscalía anunció que no había obtenido respuesta de su investigador, debido al cúmulo de trabajo que manejan y la carencia de investigadores para la realización de esas actividades. La juez ante la imposibilidad de establecer si el adolescente quería o no comparecer a la audiencia, la suspendió nuevamente con el fin de dar oportunidad a la Fiscalía que allegara el informe.

Por último, se realizó la audiencia que dio origen a este recurso. Sobre la ubicación del joven, la fiscal manifestó que en ese mismo instante su investigador le indicó que no había sido posible contactar al procesado ni a la víctima, sin especificar qué actos de investigación se habían realizado para llegar a esa conclusión.

Del recuento anterior se advierte, en nuestra opinión, que el ente acusador no ha realizado todas las labores tendientes a lograr la ubicación de J.A.L.G. Obsérvese que la Juez en procura de los derechos que le asisten al imputado sugirió agotar por lo menos una orden a policía judicial, para que a través de las herramientas con las que cuenta pudiera lograr contacto con el acusado o por lo menos con la víctima, con quien quizás se pudieran obtener datos adicionales.

Sin embargo, no se llevó a cabo ninguna labor distinta a la de reiteradamente llamar a los números celulares que aportó el joven desde la audiencia de formulación de imputación, momento en el cual también indicó una dirección, sin que se cuente con un trabajo de campo, consistente como mínimo en una verificación de esa ubicación con el fin de establecer si aún permanece allí o no.

Para este Sala, las indagaciones realizadas acerca del paradero del adolescente, hasta el momento, no han sido suficientes para derivar de ello, la intención inequívoca de JALG de no querer comparecer al proceso, incluso, de la poca información con la que se cuenta se conoce que es un ciudadano venezolano, de lo cual se puede derivar que si bien se logró su individualización, no se cuenta con la plena identidad, toda vez que en[GME1][YG2] su mayoría son personas que entran[GME3] de forma ilegal al país, en busca de nuevas

oportunidades, sin el lleno de los requisitos legales, lo que ha complicado en mayor medida su identificación.

En esta actuación, a través de las intervenciones realizadas por quien tiene a su cargo la acusación, tampoco ha sido posible establecer si el Joven J.A.L.G es un ciudadano venezolano que estuvo de forma legal en este país, situación que resulta relevante de cara a poder obtener más datos que ayuden a encontrarlo; ni aún en la sustentación de la apelación se entregaron datos que den cuenta de que, en este caso, se trata de una persona renuente a comparecer al proceso; sobre ese aspecto nada indicó más allá de solicitar que se continúe con la diligencia, equiparando la situación a la regulación prevista para el trámite de procesos en adultos lo cual en este especial punto es distinta tal como lo indicó la Corte Constitucional en la sentencia referenciada.

Así mismo, la sentencia 58395 del 25 de noviembre de 2020, a la cual hace relación la Fiscalía para sacar adelante su réplica, no tiene cabida en este especial punto, toda vez que, si bien allí se analiza la solicitud de una nulidad propuesta por el defensor en sede de audiencia preparatoria, los presupuestos expuestos son diferentes a los aquí analizados, pues tienen que ver con la configuración de los hechos jurídicamente relevantes, hechos indicadores y medios de prueba, aspecto abiertamente disímil al aquí expuesto, y la solución dada por esa Corporación no abarca en lo mínimo los aspectos que en este caso se valoran.

Ahora bien, la condición de ciudadano venezolano ubica a JALG como un sujeto de mayor protección, ante la vulnerabilidad de esa población en un territorio ajeno, impone en estos

casos el cumplimiento irrestricto de los parámetros legales establecidos, por lo tanto, tratándose de un sujeto de especial protección por ser menor de edad, con el fin de proteger al derecho al debido proceso y defensa que le asiste, esta Sala advierte que se debe acatar lo dispuesto en el artículo 158 del C.I.A.

Superado el análisis anterior, se deberá establecer si la solución propuesta por la Juez de primera instancia era la adecuada o no para este caso, es decir, si resulta procedente decretar la nulidad de la actuación desde la audiencia de formulación de acusación y en ese sentido, suspender la diligencia desde ese momento procesal.

Sostuvo respecto a este punto la A quo, que la nulidad se debía decretar desde la formulación de acusación, en atención a la violación al debido proceso y defensa que le asiste a J.A.L.G, ante la falta de una adecuada notificación, a través de la cual se pudiera establecer que se encontraba debidamente enterado, y así deducir su renuencia a comparecer.

En principio se debe destacar que el Juez en el ejercicio propio de su función, está facultado, previo el cumplimiento de los presupuestos legales, para decretar la nulidad durante el desarrollo del proceso penal de observar una irregularidad que impida continuar con el adelantamiento de este, tópico sobre el cual se ha indicado por la doctrina lo siguiente:

“...Dado el carácter residual de la figura de la nulidad, debe entenderse que opera sobre algunas decisiones de los jueces y no sobre actos de postulación (petición de parte), y solo frente a errores que no puedan ser subsanados de forma diferente y con efectos menos drásticos dentro del proceso. Lo anterior especialmente si se tiene en cuenta que el artículo

25 de la ley 1285 de 2009 obliga al juez a ejercer control de la legalidad sobre cada etapa del proceso, a fin de sanear los vicios que acarrear nulidades.

Dicho, en otros términos, la declaratoria de nulidad es y debe ser excepcional, sólo será procedente cuando el acto procesal viciado influya de manera incuestionable o trascendental en el desarrollo normal y correcto del procedimiento penal y en la afectación de los derechos al debido proceso o de defensa. De esta forma es necesario utilizar este instituto para corregir errores procesales de manera estrictamente racional.

Esta limitación de la que partimos obliga a considerar que los actos procesales que pueden ser declarados nulos son solo aquellos que, por constituir parte esencial de la estructura del proceso penal, tiene ejecutoria material y son presupuestos de las actuaciones procesales subsiguientes. Nos referimos a los actos realizados por los jueces de control de garantías o de conocimiento que comportan decisiones sobre cuestiones fundamentales para el normal desarrollo del proceso y que no estén necesariamente supeditados en su contenido a los planteamientos o solicitudes de las partes e intervinientes en el proceso (por ejemplo, fiscalía o defensa).²

Por supuesto que el decreto de esta no podrá obedecer al simple capricho del funcionario o de quien la alegue, razón por la cual, la nulidad está regida por unos principios que la Corte Suprema de Justicia³ ha concretado en los siguientes:

Tales axiomas se concretan en los siguientes postulados: sólo es posible solicitar la nulidad por los motivos expresamente previstos en la ley (principio de taxatividad); quien alega la configuración de un vicio enervante debe especificar la causal que invoca y señalar los fundamentos de hecho y de derecho en los que se apoya (principio de acreditación); no puede deprecarla en su beneficio el sujeto procesal que con su conducta haya dado lugar a la configuración del yerro invalidante, salvo el caso de ausencia de defensa técnica (principio de protección); aunque se configure la irregularidad, ella puede convalidarse con el consentimiento expreso o tácito del sujeto perjudicado, a condición de ser observadas las garantías fundamentales

² Jaime Bernal Cuellar, Eduardo Montealegre Lynett, el proceso penal. Estructura y garantías procesales, sexta edición, universidad externado de Colombia, pag.990.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 34022 del 8 de junio de 2011. M.P. Julio Enrique Socha Salamanca.

(principio de convalidación); no procede la invalidación cuando el acto tachado de irregular ha cumplido el propósito para el cual estaba destinado, siempre que no se viole el derecho de defensa (principio de instrumentalidad); quien alegue la rescisión tiene la obligación indeclinable de demostrar no sólo la ocurrencia de la incorrección denunciada, sino que ésta afecta de manera real y cierta las bases fundamentales del debido proceso o las garantías constitucionales (principio de trascendencia) y, además, que para enmendar el agravio no existe remedio procesal distinto a la declaratoria de nulidad (principio de residualidad).

Ahora bien, en esa misma decisión, al explicar en qué consiste la violación al debido proceso, se concluyó:

“...Síguese de lo dicho entonces que transgredir el debido proceso significa, ni más ni menos, pretermitir un acto procesal expresamente señalado por la ley como requisito sine qua non para adelantar el subsiguiente, o llevarlo a cabo sin que cumpla los requisitos sustanciales inherentes a su validez o eficacia...”

Y en lo que tiene que ver con el derecho de defensa precisó:

El cabal ejercicio de la garantía en cuestión, conforme a la normatividad superior, internacional, y reglamentaria interna atrás aludidas, implica, entre otros aspectos sustanciales, el derecho de quien es sindicado de conocer de manera previa, expresa, clara y sin ambigüedades los hechos que originan la imputación penal y el eventual adelantamiento de una causa criminal, para a partir allí quedar revestido de la facultad de vigilar el desarrollo regular del procedimiento, ofrecer pruebas a su favor y controlar la producción de las de cargo, ser oído para expresar las explicaciones que estime pertinentes frente a la conducta punible imputada, alegar personalmente o por medio de abogado, o ambas, efectuando las críticas de hecho y de derecho contra los argumentos acusatorios, y recurrir las decisiones adversas, en especial, la sentencia en la que se imponga una pena o una medida de seguridad⁴.

⁴ Jauchen, EDUARDO M. “*Derechos del Imputado*”. Rubinzal- Culzoni Editores, Buenos Aires, 2005, páginas 149-154.

De conformidad con lo anterior, se advierte que, con la decisión tomada por la Juez de primera instancia, no solo se cumplió con los presupuestos descritos, sino además que era la adecuada de cara a la protección a las garantías fundamentales que le asisten al adolescente que hace parte de un proceso penal, ello conforme [GME4]lo preceptuado en el artículo 158 del Código de Infancia y Adolescencia concatenado con lo expuesto por la Corte Constitucional al analizar dicha norma.

Obsérvese que la causal propuesta por la A quo es la consagrada en el artículo 457 del C.P.P, en el que expresamente se prevé que la nulidad procede ante la vulneración a las garantías fundamentales relacionadas con el debido proceso y derecho de defensa, las cuales, ante la acreditación del no cumplimiento de lo regulado en el artículo 158 del Código de Infancia y Adolescencia, se evidencian vulneradas, no existiendo otro remedio distinto a la nulidad.

Para llegar a tal conclusión, basta con un análisis juicioso de la sentencia de la Corte Constitucional que se viene haciendo alusión, en la cual al destacar la finalidad de la norma señaló: **“satisfacer la realización material de los derechos del procesado, como menor, como sujeto de especial protección respecto del cual se procura su interés superior, así como la eficacia de su derecho sustancial”**.

Por lo tanto, tratándose de una prerrogativa de obligatorio cumplimiento, corresponde al Juez velar porque en el proceso de responsabilidad penal para adolescentes, el juicio no se adelante en ausencia del presunto responsable, de ser así deberá constatar, tal como lo analizó la Corte Constitucional, que se

acredite una notificación en debida forma, de la cual sumariamente se pueda desprender su intención de no comparecer a las diligencias.

Bajo tal consideración, si la norma prevé que es durante *el juzgamiento* que se debe garantizar la comparecencia del adolescente, surge incontestable para esta Sala que siendo la acusación parte integral de esa etapa, desde esa primigenia actuación se debió valorar por la Juez el aspecto decantado en la norma.

Y es que la acusación precisamente forma parte de esa especial etapa; ello no solo se constata mediante la lectura de la norma que lo regula, en el Código de Procedimiento Penal, la cual está ubicada en el libro III denominado "*el juicio*" en su título I consagra "*la acusación*" y en el capítulo I desarrolla los requisitos formales, sino, además, con lo que la doctrina ha indicado sobre esta especial fase:

"...La acusación es una etapa decisiva en la estructura del proceso penal, porque marca el final de la fase de instrucción o investigativa y es el presupuesto de la iniciación del juicio es la materialización del principio acusatorio en el proceso penal y de la garantía de imparcialidad en el juicio. El órgano encargado de la acusación postula una hipótesis que va a ser decidida por un funcionario judicial después de un juicio con todas las garantías procesales. La acusación es ejercida por persona distinta y ajena al juez o tribunal que dicta la sentencia.

Desde la constitución se establecen algunos requisitos y características de esta etapa. La acusación debe ser, en primer lugar, escrita, para garantizar el principio de publicidad, porque el acusado debe saber no solo que existe una acusación formal sobre unos hechos en su contra, sino también la denominación jurídica que dichos hechos reciben. En segundo lugar, la acusación debe ser oportuna, por cuanto debe ser presentada antes del juicio; debe hacerse en un plazo razonable entre la comunicación de la acusación y la realización el juicio, de manera que la persona pueda preparar su defensa. Y, en tercer lugar, la acusación

debe ser detallada, esto es, debe indicar claramente, el hecho que se imputa y la consecuencia jurídica de tal hecho..."⁵

Retomando lo anterior, siendo la acusación el presupuesto para la iniciación del juicio, es necesario que se efectúe con el cumplimiento de todos los parámetros legales, cobrando especial importancia, para el caso que se analiza, la correcta notificación de la realización de la audiencia, pues si bien se le realizó la audiencia de formulación de imputación en su presencia, contrario a lo que sucede con el proceso penal para adultos, en el proceso penal para adolescentes, la norma es clara en regular este especial aspecto, destacando que no podrá adelantarse el juzgamiento en ausencia del adolescente.

Esa diligencia cobra mayor relevancia, toda vez que allí la fiscalía no solo formaliza los delitos por los cuales se le inició la investigación sino que además realiza la enunciación de los elementos materiales probatorios, que demarcarán la etapa subsiguiente relacionada con la audiencia preparatoria y el juicio, de ahí la importancia de que quien acusa realice todas las indagaciones necesarias para establecer el paradero del adolescente contra quien pretende presentar la acusación, como en este caso, la Juez no realizó esa constatación de forma primigenia, advertida la irregularidad actuó conforme a la ley y decretó la nulidad, no habiendo otro remedio para cumplir con el fin previsto en la norma.

Por lo expuesto, tratándose de una causal de nulidad expresamente regulada en el artículo 457 del C.P.P, resulta procedente confirmar la decisión proferida por la Juez Cuarta Penal del

⁵ Jaime Bernal Cuellar, Eduardo Montealegre Lynett, el proceso penal. Estructura y garantías procesales, sexta edición, universidad externado de Colombia, pag.785.

Circuito para Adolescentes, en consecuencia, se deberá retrotraer la suspensión, a la audiencia de formulación de acusación, y la Fiscalía deberá realizar todos actos tendientes a ubicar al joven J.A.L.G, con el fin de efectuar una correcta notificación o se pueda deducir de manera irrefutable la renuncia a comparecer.

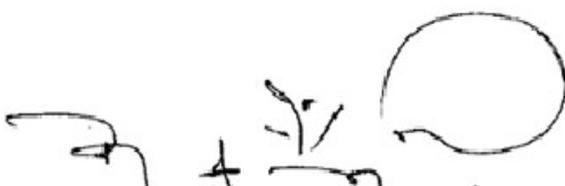
En mérito de lo expuesto, la Sala Penal para Adolescentes del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido por la Jueza Cuarta Penal del Circuito Para Adolescentes de Medellín, el primero (1) de febrero de 2021, por lo tanto, se deberá retrotraer la suspensión del proceso, a la audiencia de formulación de acusación, y la Fiscalía deberá realizar todos actos tendientes a ubicar al joven J.A.L.G, con el fin de efectuar una correcta notificación o se pueda deducir de manera irrefutable la renuncia a comparecer.

SEGUNDO: Esta decisión queda notificada a las partes y a los intervinientes en estrados y contra ella no procede recurso alguno. Una vez en firme la decisión, regrese a su lugar de origen.

CÓPIESE Y CÚMPLASE


RAFAEL MARÍA DELGADO ORTÍZ
Magistrado



GLORIA MONTOYA ECHEVERRY
Magistrada



EDINSON ANTONIO MÚNERA GARCÍA
Magistrado